

University of Groningen

Moeizame sfeerovergangen in de Vennootschapsbelasting

Bouwman, J.N.

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:

2004

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

Bouwman, J. N. (2004). *Moeizame sfeerovergangen in de Vennootschapsbelasting: enkele gedachten rond sfeerovergangen bij 'emigratie' van vermogensbestanddelen, hybride leningen, deelnemingen en thin capitalisation*. Rijksuniversiteit Groningen.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Moeizame sfeerovergangen in de Vennootschapsbelasting

Enkele gedachten rond sfeerovergangen bij
‘emigratie’ van vermogensbestanddelen, hybride
leningen, deelnemingen en thin capitalisation.

Rede

in verkorte vorm uitgesproken bij de aanvaarding van
het ambt van hoogleraar in het Belastingrecht
aan de Rijksuniversiteit Groningen
op dinsdag 10 februari 2004

door

Dr. J.N. Bouwman

ISBN : 90 367 2019 2
NUR: 826

© J.N. Bouwman

Druk: Reproshop Harmoniecomplex
Rijksuniversiteit Groningen

Inhoudsopgave

1	Inleiding	1
2	Wat is een sfeerovergang?	2
3	Sfeerovergangen	4
3.1	Inleiding	4
3.2	Sfeerovergangen en ‘emigratie’ van vermogens- bestanddelen	4
3.2.1	Inleiding	4
3.2.2	Art. 15c, Wet Vpb 1969	5
3.2.3	Afrekening bij buitenlandse belastingplichtigen	8
3.2.4	Emigratie van binnenlands belastingplichtige lichamen naar een niet-verdrags- en niet-BRK-land	8
3.3	Sfeerovergangen en hybride leningen	10
3.3.1	Inleiding	10
3.3.2	Wanneer wordt een bestaande lening hybride?	10
3.3.3	Wat zijn de gevolgen van het hybride worden van een bestaande lening?	14
3.3.4	Wanneer verliest een lening haar hybride status en wat zijn daarvan de gevolgen?	16
3.4	Sfeerovergangen en de deelnemingsvrijstelling	23
3.4.1	Inleiding	23
3.4.2	Compartimenteringsarresten	23
3.4.3	Deelnemingskosten en kosten in verband met niet- deelnemingen	28
3.5	Sfeerovergangen en de thin-capitalisationregeling	32
3.5.1	Inleiding	32
3.5.2	De begrippen ‘groep’ en ‘verbonden lichamen’	32
3.5.3	Omzetting van schulden en crediteurenwisseling	34
4	Afsluiting	38
	Dankwoord	39

1 Inleiding

Overgangen zijn ons niet vreemd. Verlaten we op een koude winterdag onze woning om naar ons werk te gaan, dan verruilen we een meestal goed verwarmde woning voor de frisse buitenlucht en hopen uiteindelijk ook op een goed verwarmde arbeidsplaats te arriveren. Deze overgangen zijn gebruikelijk en worden door de meeste van ons niet als schokkend ervaren. Toch is bij de dagelijkse gang naar het werk niet alleen sprake van een tijdelijke temperatuurwijziging. Thuis leven we immers onder andere regels dan onderweg naar ons werk of op onze arbeidsplaats: onderweg naar het werk gelden bijvoorbeeld de verkeersregels en op de arbeidsplaats bijvoorbeeld het reglement van de organisatie waarvoor we werken.

Vertaald in fiscale termen kunnen de hiervoor beschreven overgangen worden aangeduid als sfeerovergangen. Net als in het dagelijks leven brengen dergelijke overgangen in het belastingrecht verandering van regels – regimewijziging – met zich. In een aantal gevallen bestaat in het belastingrecht over de aanwezigheid van sfeerovergangen en de gevolgen daarvan geen twijfel. Soms is dit evenwel anders. Zo is (ook) in het belastingrecht niet altijd duidelijk of zich sfeerovergangen voordoen en – zo deze toch zijn geconstateerd – wat daarvan de gevolgen zijn of mogen zijn: bijvoorbeeld wel of geen belastingheffing bij de sfeerovergang. Daarnaast rijst soms de vraag of door de belastingwetgever gecreëerde sfeerovergangen wel noodzakelijk zijn, dan wel bewust of onbewust niet zijn benoemd.

Tegen de achtergrond van deze constatering en vragen zal een aantal sfeerovergangen dat zich bij de toepassing van de Wet op de vennootschapsbelasting 1969 kan voordoen, worden beschreven. Daarbij zal de aandacht uitgaan naar sfeerovergangen waaraan onzekere, onwenselijke of opmerkelijke – kortom: moeizame – gevolgen zijn verbonden. Gelet op de aard van het onderwerp moet bij dit alles wel het volgende worden vermeld: naar volledigheid is niet gestreefd. Een betoog dat alle moeizame sfeerovergangen in de vennootschapsbelasting zou beschrijven, gaat ook de schriftelijke versie van een oratie verre te boven.

Voorafgaand aan de bespreking van de hiervoor bedoelde sfeerovergangen zal ik eerst het door mij in dit betoog gebruikte begrip ‘sfeerovergang’ nader belichten.

2 Wat is een sfeerovergang?

Het fenomeen ‘sfeerovergang’ heeft zich vooral in de sfeer van de inkomstenbelasting ontwikkeld. Een algemeen gedragen definitie van dit fenomeen ontbreekt evenwel. In de literatuur hebben in het bijzonder de Vereniging voor Belastingwetenschap¹ en Freudenthal² zich gebogen over een omschrijving van dit begrip. Vooral uit de studie van Freudenthal blijkt dat het begrip ‘sfeerovergang’ veelal naar gelang van de behoeften van de diverse auteurs wordt omschreven en dus verschillende vormen aanneemt.

De indruk die bij lezing van de literatuur³ ontstaat, is dat het begrip ‘sfeerovergang’ zich maar moeilijk laat vatten. De beoefenaar van de fiscale wetenschap is dus overgeleverd aan een betrekkelijk algemeen geformuleerde definitie. Enerzijds heeft dit als voordeel dat geen sfeerovergangen worden gemist, anderzijds heeft dit als nadeel dat het begrip aan scherpte verliest. Voor mijn betoog dat zich op sfeerovergangen binnen de vennootschapsbelasting richt, wil ik uitgaan van de volgende omschrijving van het begrip ‘sfeerovergang’:

Een situatie waarin een vermogensbestanddeel of een groep van vermogensbestanddelen bij dezelfde belastingplichtige wordt onderworpen aan een ander samenhangend geheel van Vennootschapsbelastingregels dan voorheen.

¹ Rapport van de Commissie ter bestudering van veranderingen van regime voor vermogensbestanddelen van dezelfde belastingplichtige, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap, nr. 124 en de Bespreking van het rapport van de Commissie ter bestudering van veranderingen van regime voor vermogensbestanddelen van dezelfde belastingplichtige, Geschriften van de Vereniging voor Belastingwetenschap, nr. 125, Æ. E. Kluwer, Deventer 1969 respectievelijk 1970.

² R.M. Freudenthal, Sfeerovergang van aandelen in de inkomstenbelasting, paragraaf 1.4, Academisch proefschrift, Rijksuniversiteit Leiden, Kluwer, Deventer 1996.

³ Zie in dit verband de auteurs die Freudenthal, Sfeerovergang van aandelen in de inkomstenbelasting, blz. 13-17, Academisch proefschrift, Rijksuniversiteit Leiden 1996, noemt.

Bij deze omschrijving van het begrip sfeerovergang laten zich enkele kanttekeningen plaatsen.

Ten eerste speelt de sfeerovergang zoals hier gedefinieerd zich af binnen het toepassingsgebied van de vennootschapsbelasting. Hieraan doet niet af dat van een sfeerovergang ook sprake is als een aan de vennootschapsbelasting onderworpen lichaam op enig moment niet meer subjectief belastingplichtig is of omgekeerd als een al bestaand lichaam op enig moment subjectief belastingplichtig wordt. Van een sfeerovergang binnen de vennootschapsbelasting is dan geen sprake zodat deze overgang in mijn betoog – een enkele uitzondering daargelaten – geen rol zal spelen.

Ten tweede zal een sfeerovergang als hier bedoeld zich voordoen bij dezelfde belastingplichtige. Dat wil zeggen: zonder dat een vermogensbestanddeel in de brede zin van het woord van ‘eigenaar’ wisselt. Uiteraard is het mogelijk dat een vermogensbestanddeel in een andere sfeer belandt als gevolg van de overdracht aan of overgang naar een ander aan de vennootschapsbelasting onderworpen lichaam. Als gevolg daarvan optredende sfeerovergangen blijven in dit betoog evenwel buiten beschouwing⁴.

Ten derde is van een sfeerovergang ook sprake als het Vennootschapsbelastingregime voor een aan dat regime onderworpen lichaam als geheel wijzigt. Dit is in de hiervoor opgenomen omschrijving tot uitdrukking gebracht waar gesproken wordt over de wijziging van de Vennootschapsbelastingregels voor “een groep van vermogensbestanddelen”.

Ten vierde kan er op grond van de hier opgevoerde omschrijving aan worden getwijfeld of de omzetting van een vermogensverstreking van eigen in vreemd vermogen of omgekeerd, kan worden aangemerkt als een sfeerovergang. Hierna neem ik het standpunt in dat dergelijke omzettingen toch als sfeerovergang te duiden zijn. Uitgangspunt daarbij vormt de gedachte dat de verstreking van vermogen op zich als vermogensbestanddeel moet worden getypeerd.

⁴ Voor de goede orde. Voor dit betoog is wel relevant de situatie waarin een debiteur met betrekking tot een door hem aangegane schuld wordt geconfronteerd met een wisseling van crediteur. De crediteurenwisseling kan voor de debiteur met zich brengen dat zich een regimewijziging voordoet, terwijl de schuld zijn vermogen niet heeft verlaten.

3 Sfeerovergangen

3.1 *Inleiding*

Een vermogensbestanddeel of een groep van vermogensbestanddelen kan onder diverse omstandigheden onderwerp worden van een sfeerovergang in de sfeer van de vennootschapsbelasting. Hierna wordt achtereenvolgens aandacht besteed aan sfeerovergangen en:

- ‘emigratie’ van vermogensbestanddelen,
- hybride leningen,
- de deelnemingsvrijstelling, en
- de thin-capitalisationregeling.

3.2 *Sfeerovergangen en ‘emigratie’ van vermogensbestanddelen*

3.2.1 *Inleiding*

Als vermogensbestanddelen door een aan de vennootschapsbelasting (hierna: Vpb) onderworpen lichaam worden overgebracht naar het buitenland (dat is: het niet-Nederlandse deel van het vermogen van het lichaam verlaten), leidt dit afhankelijk van de situatie waarin het lichaam verkeert tot het afrekenen over de stille reserves die in de overgebrachte vermogensbestanddelen aanwezig zijn.

Betreft het een binnenlands belastingplichtig lichaam dan moet het op de voet van art. 15c, Wet Vpb 1969 afrekenen met de fiscus indien samenvallend met de overbrenging van de vermogensbestanddelen ook de ‘woonplaats’ van het lichaam voor de toepassing van de Wet Vpb 1969, een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting of de Belastingregeling voor het Koninkrijk naar elders overgaat. Naar de letter van de wet worden al die vermogensbestanddelen in de heffing betrokken waarvan de voordelen door het vertrek van de ‘woonplaats’ uit Nederland in Nederland niet meer worden begrepen in de belastbare winst. Het voorgaande geldt ongeacht of het lichaam naar Nederlands of naar vreemd recht is opgericht. Hier tegenover staat dat onmiddellijke afrekening over stille reserves niet aan de orde is indien een of meer vermogensbestanddelen Nederland verlaten en het overbrengende lichaam voor de toepassing van alle hiervoor genoemde regelingen ‘inwoner’ van Nederland blijft.

Betreft het een buitenlandse belastingplichtige dan leidt overbrenging van vermogensbestanddelen op grond van het voor buitenlandse belastingplichtigen geldende winstregime ertoe dat steeds moet worden afgerekend over de stille reserves aanwezig in de overgebrachte vermogensbestanddelen (art. 18, Wet Vpb 1969⁵). Deze afrekening geldt dus ongeacht het feit of een los vermogensbestanddeel wordt overgebracht of alle vermogensbestanddelen ineens Nederland verlaten.

Overigens, de hiervoor vermelde heffingen zijn van toepassing ongeacht of de subjectieve belastingplicht van de overbrengende belastingplichtige in Nederland eindigt. Vandaar dat mijns inziens kan worden gesproken van sfeerovergangen in de vennootschapsbelasting.

3.2.2 Art. 15c, Wet Vpb 1969

Art. 15c, Wet Vpb 1969 wordt in het fiscale jargon getypeerd als een emigratieheffing. In het laatste decennium van de vorige eeuw is er discussie ontstaan over de vraag of emigratieheffingen in de sfeer van de inkomstenbelasting (hierna: IB) en Vpb in hun huidige vorm verenigbaar zijn met het Europese recht⁶. In het bijzonder is het de vraag of emigratieheffingen toetsing aan de vier vrijheden – vrij verkeer van werknemers (art. 39 EG-verdrag (hierna: EG)), vrijheid van vestiging (art. 43, EG), vrij verkeer van diensten (art. 49 EG) en vrijheid van kapitaalverkeer (art. 56, EG)) – kunnen doorstaan. Een recente impuls voor de hier bedoelde discussie is het Bosal-arrest (HvJ EG 18 september 2003, BNB 2003/344^{c*} (met conclusie van

⁵ Afrekening vindt plaats op grond van het in art. 18, lid 1, Wet Vpb 1969 genoemde art. 8, lid 1 van dezelfde wet en het daarin genoemde art. 3.8, Wet IB 2001.

⁶ G.J.M.E. de Bont, Behoud van fiscale claims en het EG-verdrag, Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht 1996/28, blz. 203-205 en 215; P.J. Wattel, Rechtvaardigingsgronden voor fiscale inbreuk op EG-Verdragsvrijheden, SEW Tijdschrift voor Europees en economisch recht, 1997/12, blz. 424- 435, in het bijzonder blz. 426 en 427; J.W. Bellingwout, Zetelverplaatsing: afrekening over stille reserves, Tijdschrift Fiscaal Ondernemingsrecht 1997/34, blz.187-194; J.A.G. van der Geld in zijn noot onder HR 27 augustus 1997, BNB 1998/50*; P.G.H. Albert, Bosal, meer dan een gat in de begroting, Opinie, Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht 2003/43. De auteurs beraden zich allen op de vraag of verplaatsing van de feitelijke zetel van een lichaam uit Nederland gepaard mag gaan met afrekening op de voet van thans art. 15c, Wet Vpb 1969.

A-G Mischo en noot van G.T.K. Meussen). Naar aanleiding van dit arrest meldt Albert⁷ dat de kans bestaat dat “er – in navolging van de kostenaftrekbepierking van art. 13, lid 1, Wet VPB 1969 – nog een aantal fiscale bepalingen in de Wet VPB 1969 zal sneuvelen”. Hij noemt in dit verband ook art. 15c, Wet Vpb 1969.

Naar ik veronderstel, acht Albert de kans aanwezig dat het Europese Hof art. 15c, Wet Vpb 1969 in strijd met het EG-recht zal achten omdat het artikel afrekening voorschrijft indien een binnenlands belastingplichtig lichaam emigreert, terwijl het niet tot afrekening komt indien dat zelfde lichaam zijn activiteiten binnen Nederland verplaatst⁸. Het is met andere woorden fiscaal gezien goedkoper om binnen Nederland te ‘emigreren’, dan Nederland als vestigingsstaat te verruilen voor een andere lidstaat van de EU. Art. 15c, Wet Vpb 1969 vormt in de laatste situatie een belemmering voor de totstandkoming van een ‘vrije’ Europese markt.

Op dit moment staat niet onomstotelijk vast dat het HvJ EG art. 15c, Wet Vpb 1969 inderdaad strijdig zal verklaren met het EG-recht. Zo kan het zijn dat het hof meent dat de vrijheid van vestiging niet in het geding is⁹ of dat het geen verschil in behandeling vaststelt, dan wel meent – indien kan worden getoetst aan de vrijheid van vestiging en er sprake is van een verschil in behandeling – dat daarvoor een acceptabele verklaring, een rechtvaardigingsgrond,

⁷ P.G.H. Albert, Bosal, meer dan een gat in de begroting, *Opinie*, Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht 2003/43, blz. 2.

⁸ Een dergelijke verplaatsing wordt voor de Vpb niet waargenomen en leidt dus niet tot belastingheffing.

⁹ Vergelijk Daily Mail, HvJ EG 27 september 1988, zaak 81/87, waarin het hof verklaart: “Onder deze omstandigheden kunnen de artikelen 52 en 58 EEG-Verdrag (thans art. 43 en 48 EG, JNB) niet aldus worden uitgelegd, dat zij naar het recht van een Lid-Staat opgerichte vennootschappen het recht geven hun centrale bestuurszetel en hun hoofdkantoor naar een andere Lid-Staat te verplaatsen met behoud van hun hoedanigheid van vennootschap naar het recht van de eerste Lid-Staat” (rechtsoverweging 24). In rechtsoverweging 23 is vastgelegd dat (de gevolgen verbonden aan) de verplaatsing van onder meer de feitelijke zetel van een vennootschap van de ene naar de andere lidstaat “vraagstukken (zijn, JNB) waarvoor de regels inzake het recht van vestiging geen oplossing bieden, doch die in toekomstige wetgeving of overeenkomsten moeten worden geregeld”. Zie voorts HvJ EG 5 november 2002, zaak nr. C-200/00, *Überseering BV*, waaruit door Weber is afgeleid dat het Europese Hof van Justitie nog niet is teruggekomen op de Daily Mail-zaak (zie de noot van D.M. Weber in FED 2003/446).

aanwezig is¹⁰. Als rechtvaardigingsgrond zou bijvoorbeeld de samenhang binnen het Nederlandse belastingstelsel (de coherentiegedachte) kunnen gelden of het ontstaan van een heffingsvacuüm indien heffing achterwege zou blijven. Eerstgenoemde rechtvaardiging houdt voor wat art. 15c, Wet Vpb 1969 betreft in dat de emigratieheffing gerechtvaardigd is omdat deze Nederland bij vertrek uit Nederland in staat stelt winst die in Nederland is ontstaan nog in de heffing te betrekken en omdat deze aansluit op de regel dat naar Nederland immigrerende belastingplichtigen voor de Vpb hun winst kunnen gaan berekenen op basis van de waarde in het economisch verkeer van naar Nederland overgebrachte vermogensbestanddelen (de zogenoemde ‘step up’). Met andere woorden: de emigratieheffing past in een geheel van regels dat ervoor zorgt dat in Nederland precies die winst wordt belast die ook in Nederland ontstaat¹¹. De als tweede genoemde rechtvaardigingsgrond houdt in dat het niet opleggen van een emigratieheffing vanwege een in het buitenland ook toegepaste step up bij immigratie zou leiden tot het definitief onbelast blijven van bij het emigrerende lichaam aanwezige winst¹².

Met Albert acht ik de kans aanwezig dat het HvJ EG art. 15c, Wet Vpb 1969 in strijd zal achten met het EG-verdrag. Er is sprake van een verschil in behandeling: bedrijfsverplaatsingen binnen Nederland leiden niet tot heffing, terwijl bedrijfsverplaatsingen over de grens wel leiden tot belastingheffing. Bovendien is het de vraag of het verschil in behandeling kan worden gerechtvaardigd. Rechtvaardigingsgronden voor een met het EG-verdrag strijdige heffing worden maar zelden aanwezig geacht, zo kan uit de tot nu toe gewezen rechtspraak worden afgeleid. Daarom rijst wat mij betreft ook de in de volgende paragraaf beschreven aangelegenheid.

¹⁰ In Hof 's-Gravenhage 18 maart 2003, zaaknr. 01905, was naar het oordeel van het hof sprake van een belemmering van het recht van vrije vestiging. Het hof achtte geen rechtvaardigingsgronden voor deze belemmering aanwezig.

¹¹ NnV, V-N BP 21/3.4, blz. 1213. P.J. Wattel, Rechtvaardigingsgronden voor fiscale inbreuk op EG-Verdragsvrijheden, SEW Tijdschrift voor Europees en economisch recht, 1997/12, blz. 427.

¹² P.J. Wattel, Rechtvaardigingsgronden voor fiscale inbreuk op EG-Verdragsvrijheden, SEW Tijdschrift voor Europees en economisch recht, 1997/12, blz. 431.

3.2.3 Afrekening bij buitenlandse belastingplichtigen

Indien inderdaad moet worden aangenomen dat art. 15c, Wet Vpb 1969 in zijn huidige vorm in strijd is met art. 43 EG, rijst de vraag hoe de afrekeningsverplichting moet worden beoordeeld waarmee een buitenlands belastingplichtig lichaam op de voet van art. 18, Wet Vpb 1969 wordt geconfronteerd indien het vermogensbestanddelen overbrengt vanuit zijn in Nederland gelegen vaste inrichting naar een ander land binnen het gebied van de EG. In de literatuur is voor deze aangelegenheid tot nog toe – voorzover ik weet – geen aandacht geweest. Toch rijst – naar ik vermoed – hier een vergelijkbare problematiek als bij art. 15c, Wet Vpb 1969.

De belangrijkste argumenten daarvoor zijn wat mij betreft art. 43 EG dat de vrijheid van vestiging niet beperkt tot de onderdanen van de lidstaten, maar deze ook vastlegt voor de “agentschappen, filialen of dochterondernemingen” van een onderdaan, en wederom het feit dat de overbrenging van vermogensbestanddelen binnen Nederland door binnenlandse belastingplichtigen belastingvrij kan geschieden. Voor wat betreft het eerste argument geldt dus dat vaste inrichtingen van buitenlandse belastingplichtigen dezelfde vrijheid van vestiging moeten kunnen genieten als uitsluitend in Nederland werkzame en gevestigde belastingplichtigen (onderdanen). Het tweede argument biedt opnieuw de basis voor de gedachte dat bedrijfsverplaatsingen over de Europese binnengrenzen belastingvrij moeten kunnen plaatsvinden nu dat binnen Nederland ook kan.

Samengevat betekent het voorgaande mijns inziens dat het twijfelachtig moet worden geacht of het afrekenen over stille reserves in vermogensbestanddelen van vaste inrichtingen die naar elders binnen de EG worden overgebracht in overeenstemming is met het Europese recht. Als art. 15c, Wet Vpb 1969 strijdig is met het EG-Verdrag dan lijkt dit ook op te gaan voor art. 18, Wet Vpb 1969.

3.2.4 Emigratie van binnenlands belastingplichtige lichamen naar een niet-verdrags- en niet-BRK-land

Een aangelegenheid die los staat van het voorgaande maar wel kan leiden tot de emigratie van vermogensbestanddelen waarin zich stille reserves bevinden, is de emigratie van binnenlands belastingplichtige lichamen in de zin van de Vpb naar een land dat geen verdrags-

partner van Nederland is en dat evenmin als BRK-land valt te typeren. Indien een naar Nederlands recht opgericht binnenlands belastingplichtig lichaam zijn ‘woonplaats’ en vermogensbestanddelen overbrengt naar een dergelijk land blijft toepassing van art. 15c, Wet Vpb 1969 achterwege. De reden hiervoor is dat Nederland via de in de toekomst nog steeds op te leggen aanslagen Vpb en de daarbij in het algemeen toe te passen regels die zien op het voorkomen van dubbele belasting alsnog de gemiste claim in de zin van art. 15c, Wet Vpb 1969 kan realiseren. Anders ligt het voorgaande voor naar vreemd recht opgerichte lichamen die hun feitelijke vestigingsplaats en vermogensbestanddelen vanuit Nederland overbrengen naar een niet-verdrags- en niet-BRK-land. Een dergelijk lichaam moet op de voet art. 15c, Wet Vpb 1969 wel afrekenen. Indien dit lichaam onderdaan is van een staat waarmee Nederland een verdrag heeft gesloten waarin een anti-discriminatiebepaling is opgenomen, rijst de vraag of art. 15c, Wet Vpb in de zin van dit verdrag als discriminatoir moet worden aangemerkt¹³. Op het eerste gezicht lijkt dit inderdaad het geval. Bij nader inzien kan evenwel de stelling worden ingenomen dat een naar vreemd recht opgericht lichaam en een naar Nederlands recht opgericht lichaam in deze situatie niet in een geheel vergelijkbare positie verkeren. Bij een emigratie als hier aan de orde eindigt de binnenlandse belastingplicht in Nederland van het naar vreemd recht opgerichte lichaam, terwijl deze voor het naar Nederlands recht opgerichte lichaam blijft voortbestaan. Daarmee heeft Nederland op papier voor de laatste categorie lichamen dus nog heffingsbevoegdheden die het mist met betrekking tot de eerste categorie. De vraag is evenwel of deze heffingsbevoegdheden in de praktijk veel te betekenen hebben indien een naar Nederlands recht opgericht lichaam zich feitelijk volledig heeft verwijderd uit de Nederlandse jurisdictie. Als uitoefening van deze heffingsbevoegdheden in de praktijk veelal illusoir is, is er wat mij betreft geen reden om naar Nederlands recht opgerichte lichamen in de hier aan de orde zijn situatie anders te

¹³ Vergelijk art. 3, lid 1, onderdeel g en art. 24, OECD-modelverdrag. Beide bepalingen komen regelmatig voor in de door Nederland met andere staten gesloten belastingverdragen tot vermijding van dubbele belasting en het voorkomen van het ontgaan van belasting met betrekking tot belastingen naar het inkomen.

behandelen dan naar vreemd recht opgerichte lichamen. Gebeurt dit toch, zoals nu het geval is, dan rijst wat mij betreft toch de verdenking van discriminatie.

3.3 Sfeerovergangen en hybride leningen

3.3.1 Inleiding

Sinds de introductie per 2002 van een ‘bijzonder’¹⁴ regime in de Wet Vpb 1969 voor hybride leningen¹⁵ is er ook een aantal vragen gerezen die zien op sfeerovergangen die kunnen spelen rond dit type leningen. Zo rijst ten eerste de vraag of leningen die tijdens hun bestaan gaan voldoen aan de omschrijving van hybride lening in alle gevallen als hybride lening worden aangemerkt. Voor de gevallen waarin dat wel zo is, rijst vervolgens als tweede de vraag waarom de wetgever in het ene geval de regelgeving min of meer met terugwerkende kracht invoert en in het andere gevallen alleen voor de toekomst. Ten derde rijzen vragen rond de gevolgen die de wetgever verbindt aan het niet langer voldoen van een lening aan de wettelijke omschrijving van hybride lening. Hierna komen deze vragen aan de orde. Gegeven de omvang en complexiteit van de materie heb ik overigens niet de illusie hierna een volledig beeld te schetsen van de sfeerovergangproblemen die spelen rond hybride leningen. Bovendien wordt de sfeerovergang hierna uitsluitend belicht vanuit de positie van de debiteur van de (hybride) lening.

3.3.2 Wanneer wordt een bestaande lening hybride?

In art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 heeft de wetgever vastgelegd dat in twee gevallen opnieuw moet worden beoordeeld of een bestaande lening een hybride karakter heeft. Een nieuwe beoordeling is aan de orde, aldus de bepaling, wanneer een verandering wordt overeen-

¹⁴ Bijzonder in deze zin dat voor hybride leningen niet meer de regel geldt dat de door een aan de Vpb onderworpen debiteur verschuldigde rente in aftrek kan worden gebracht en dat voordelen verkregen uit hoofde van kwijtschelding onderdeel zijn van diens winst, terwijl voor de aan de Vpb onderworpen crediteur van een dergelijke lening niet meer onverkort de regel geldt dat rente en waardeveranderingen van de lening zijn winst beïnvloeden.

¹⁵ De meest belangrijke regels rond hybride leningen zijn opgenomen in art. 10, lid 1, onderdeel d en lid 2 tot en met 4 en in art. 13, lid 3 van de Wet Vpb 1969.

gekomen van de vergoeding verschuldigd over de lening en wanneer de aflossingsdatum van de lening naar een later tijdstip wordt verschoven. Doet zich de eerste situatie voor, dan wordt voor de resterende looptijd getoetst of al dan niet sprake is van een hybride lening. Doet zich de tweede situatie voor, dan wordt de lening geacht vanaf haar totstandkoming voor de toepassing van het regime voor hybride leningen de nieuwe aflossingsdatum te hebben gehad.

Bij lezing van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 valt een aantal zaken op. Zo is de regel van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 niet volledig. De voorwaarden van bestaande leningen kunnen op meer punten worden gewijzigd dan genoemd in art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969. Denkbaar is bijvoorbeeld dat aan een niet-achtergestelde lening die overigens voldoet aan de omschrijving van art. 10, lid 2, onderdeel c, Wet Vpb 1969 een achterstelling wordt toegevoegd. Gegeven de strekking van het regime voor hybride leningen rijst dan de vraag of vanaf dat moment – al dan niet met terugwerkende kracht – het regime van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 moet worden toegepast. Een antwoord daarop is niet onmiddellijk terug te vinden in de wettekst. Twee standpunten zijn mogelijk. Ten eerste kan, gelet op de formulering van art. 10, lid 1, onderdeel d en lid 3, Wet Vpb 1969, worden verdedigd dat een toetsing aan de voorwaarden van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969 – behalve in de gevallen genoemd in art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 – alleen bij het afsluiten van de lening plaats kan vinden. Dit impliceert dan dat het later toevoegen van een achterstelling aan een lening niet meer van invloed kan zijn op het voor die lening geldende vennootschapsbelastingregime. Ten tweede kan worden verdedigd dat een regimewijziging wel degelijk moet plaatsvinden. Met andere woorden: het standpunt kan worden ingenomen dat art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 geen limitatief overzicht biedt van de gevallen waarin met betrekking tot bestaande leningen regimewijziging kan optreden. Verwezen kan in dit verband worden naar het in een volgend onderdeel aan de orde te stellen standpunt van de staatssecretaris dat een verkorting van de looptijd van een hybride lening onder omstandigheden kan leiden tot het aftrekbaar worden van de rente voor de resterende looptijd van de lening. Deze figuur wordt niet beschreven in de wet, maar is volgens de staatssecretaris dus wel mogelijk.

Ook voor de wel vermelde gevallen is art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 niet altijd even helder. Zo is met betrekking tot de eerste volzin van deze bepaling niet duidelijk of bij wijziging van de vergoeding van een niet-hybride lening in een volledig winstafhankelijke vergoeding voor de resterende duur van de lening tevens getoetst moet worden aan het looptijdvereiste en zo ja, hoe dan de toetsing overigens moet verlopen. Anders geformuleerd en bij wijze van voorbeeld: het kan zijn dat een meer dan tien jaren lopende lening een winstafhankelijke vergoeding gaat dragen op een moment dat de resterende looptijd minder dan tien jaren bedraagt. De vraag is dan of dit laatste gegeven op dat moment nog een rol speelt. Als dat niet zo is – de resterende looptijd is dus irrelevant – dan wordt de lening hybride. Als wel rekening moet worden gehouden met het looptijdvereiste kunnen in ieder geval twee wegen worden ingeslagen. De eerste weg is die waarbij getoetst wordt of de resterende looptijd meer dan tien jaren bedraagt of onbepaald is. In dit het geval leidt dat er dan toe dat de lening niet als hybride zal kunnen worden aangemerkt. De tweede weg die dan kan worden ingeslagen is dat de gehele looptijd van de lening in aanmerking wordt genomen. Deze is in het voorbeeld meer dan tien jaren. Dit leidt dus wel tot toepassing van het regime voor hybride leningen. Deze laatste oplossing is mijns inziens overigens alleen reëel indien de gedurende de gehele looptijd verschuldigde vergoeding als winstafhankelijk in de zin van art. 10a, lid 2, Wet Vpb 1969 kan worden gekwalificeerd.

Alles afwegende meen ik dat het looptijdvereiste wel gesteld moet worden en dat de eerste weg die in dit verband beschreven is de juiste weg is. Het belangrijkste argument daarvoor is het feit dat de tekst van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 aan een wijziging van de vergoeding alleen gevolgen voor de toekomst verbindt. Hieruit kan naar ik meen worden afgeleid dat de betrokken lening als het ware in twee afzonderlijke delen moet worden gesplitst. Toepassing van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 is dan alleen aan de orde voorzover een deel op alle punten voldoet aan één van de onderdelen van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969. Een tweede argument is dat uit de tekst van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 of enige andere bepaling niet blijkt dat het looptijdvereiste na wijziging van de vergoeding in een winstafhankelijke rente voor de resterende periode van de lening niet

meer wordt gesteld. Een derde argument vormt het feit dat het looptijdvereiste vermoedelijk ook wordt toegepast indien de oorspronkelijke lening wordt afgelost en vervolgens een nieuwe lening wordt afgesloten met een winstafhankelijk rente. De criteria van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969 lijken dan onverkort op de nieuwe lening te worden toegepast.

Ook de tweede volzin van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 – die zoals vermeld ziet op looptijdverlenging van een bestaande lening – biedt niet in alle gevallen helderheid. Zo rijst de vraag of deze bepaling ook de situatie betreft waarin een lening met een winstafhankelijke vergoeding en een vaste looptijd van minder dan tien jaren niet wordt afgelost omdat de debiteur niet in staat is aan zijn terugbetalingsverplichting te voldoen. Er zijn twee oplossingen mogelijk. De eerste luidt: er is geen nieuwe aflossingsdatum want juridisch bezien is deze niet verschoven (er is dus geen reden om art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 toe te passen). De tweede luidt: feitelijk verschuift de aflossingsdatum naar een later tijdstip en dat leidt tot toepassing van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969. Mijn voorkeur gaat uit naar de eerste opvatting. Het is immers niet aan de boze opzet van partijen te wijten dat niet wordt afgelost. De vraag is echter hoe haalbaar de eerste oplossing in de praktijk zal blijken. In gevallen als hier aan de orde zal vaak op enig moment tussen crediteur en debiteur toch een nieuwe aflossingsdatum worden overeengekomen met als onvermijdelijk gevolg dat nu wel sprake is van een in juridische zin verschoven aflossingsdatum. De val van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 lijkt dan alsnog dicht te klappen.

Opmerkelijk is voorts dat in de tekst van art. 10, lid 3, tweede volzin niet is vastgelegd wat er dient te gebeuren indien de vaste aflossingsdatum van een lening als in de vorige alinea omschreven gedurende haar looptijd wordt omgezet in een onbepaalde aflossingsdatum. Praktisch gesproken behoeft dit niet te betekenen dat de aflossingsdatum op een later tijdstip is vastgesteld. Er kan daarom niet zonder meer worden gesteld dat een nieuwe beoordeling van de lening in de zin van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 aan de orde is. Bijzonder is in dit geval echter wel dat de lening door het onbepaald

maken van de aflossingsdatum naar de letter rechtstreeks onder art. 10, lid 2, onderdeel a, Wet Vpb 1969 is komen te vallen¹⁶.

3.3.3 Wat zijn de gevolgen van het hybride worden van een bestaande lening?

Uit de tekst van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 blijkt dat de gevolgen die de bepaling verbindt aan het hybride worden van een lening op grond van de twee daar vermelde oorzaken verschillen. Wordt een lening hybride als gevolg van het wijzigen van de vergoeding dan heeft dat – zoals vermeld – alleen gevolgen voor de toekomst¹⁷. Met andere woorden: op de in het verleden in aftrek gebrachte bedragen wordt niet teruggekomen. Krijgt een lening echter een hybride karakter omdat de aflossingsdatum naar een later tijdstip is verschoven, dan heeft dit ook gevolgen voor het verleden. Voorzover de inspecteur over verstreken jaren nog aanslagen mag opleggen of kan navorderen, wordt de debiteur ook voor het verleden geconfronteerd met het regime dat geldt voor hybride leningen.

Uit de parlementaire geschiedenis valt niet af te leiden waarom de wetgever aan een wijziging van de vergoeding alleen gevolgen voor de toekomst verbindt en niet ook voor het verleden. Een verklaring zou in de ontstaansreden van het regime voor hybride leningen kunnen liggen. Kort geformuleerd komt deze er op neer dat voor langere of onbepaalde tijd door beleggers/natuurlijke personen verstrekt vreemd vermogen met een winstafhankelijke vergoeding op dezelfde voet moet worden belast als door beleggers/natuurlijke personen verstrekt eigen vermogen (kapitaal). Toegepast op de hier aan de orde zijnde situatie betekent dit dat er geen reden is om voor de periode waarin een lening geen winstafhankelijke vergoeding draagt de belastingdruk op te schroeven naar het niveau dat geldt voor kapitaalverschaffers. De verstrekkers van een lening die door

¹⁶ Uit de parlementaire geschiedenis van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 kan worden opgemaakt dat een lening geen hybride karakter aanneemt indien zij geen vaste aflossingstijdstip kent, maar wel is overeengekomen dat de lening in ieder geval na verloop van tien jaren moet worden afgelost (Nota naar aanleiding van het verslag, Tweede Kamer 28487, nr. 7, blz. 24 en 25, 2002-2003).

¹⁷ Dat wil zeggen vanaf het moment waarop de vergoeding wordt gewijzigd (zie ook de Memorie van Toelichting, Tweede Kamer 28034, nr. 3, blz. 26, 2001-2002).

een wijziging van de vergoeding later als hybride moet worden gekwalificeerd, zijn voorafgaand aan die wijziging niet op één lijn te stellen met de hiervoor bedoelde kapitaalverschaffers.

Met betrekking tot de terugwerkende kracht die aan een verlenging van de looptijd is verbonden, wordt in de parlementaire geschiedenis¹⁸ wel een verklaring gegeven. Terugwerkende kracht is noodzakelijk omdat anders na een tussentijdse verlenging van de looptijd van een overigens winstafhankelijk rentende lening het regime voor hybride leningen maar gedurende een gedeelte van die looptijd wordt toegepast. Naar ik meen, past deze uitleg in de hiervoor gegeven verklaring voor het ontbreken van terugwerkende kracht indien de vergoeding wordt gewijzigd. Door bij verlenging van de looptijd terugwerkende kracht toe te passen wordt indirect bereikt dat aan een lening die in feite als kapitaalverstrekking functioneerde alsnog de belastingdruk wordt verbonden die daar van meet af aan op had gerust indien het regime van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 zou zijn toegepast.

Hoewel voor de terugwerkende kracht bij verlenging van de looptijd dus een mijns inziens aannemelijke verklaring is te geven, valt er, naar ik meen, geen goede verklaring te geven voor de willekeurige wijze waarop aan de terugwerkende kracht is vorm gegeven. Het hangt van min of meer toevallige omstandigheden af – de looptijd van de lening, het hiervoor al genoemde aantal jaren waarover nog een aanslag moet worden opgelegd (openstaande jaren) en de eveneens hiervoor genoemde mogelijkheden tot navordering – hoever het terugnemen van de aftrek van de over de eerdere jaren verschuldigde vergoeding mogelijk is. Naar ik meen, is er – gelet op de verklaring die voor de terugwerkende kracht valt te geven – een goede reden om de eerder toegelaten aftrek na het hybride worden van de lening wegens looptijdverlenging volledig terug te nemen. Dit zou ineens kunnen in het jaar waarin de looptijdverlenging die immers mede door toedoen van de debiteur optreedt, zich voordoet.

¹⁸ Zie de Memorie van Toelichting, Tweede Kamer 28034, nr. 3, blz. 26 en 27, 2001-2002.

3.3.4 Wanneer verliest een lening haar hybride status en wat zijn daarvan de gevolgen?

Inleiding

Uit de tekst van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 en de parlementaire geschiedenis van het regime voor hybride leningen kan, naar ik meen, ook worden afgeleid dat genoemde bepaling kan bewerkstelligen dat een hybride lening haar hybride status onder omstandigheden verliest. Hierna worden die omstandigheden en de gevolgen van het verloren gaan van de hybride status besproken. Uit de hierna volgende beschouwing zal blijken dat tijdens de parlementaire behandeling niet aan alle gevallen van de hier bedoelde vormen van sfeerovergang is gedacht en dat ook de gevolgen van de wel benoemde sfeerovergangen niet steeds duidelijk zijn.

Wijziging van de vergoeding

Naar de letter is art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 ook van toepassing indien de vergoeding over een lening tijdens haar looptijd zodanig wordt gewijzigd dat deze niet meer winstafhankelijk is. Voor wat betreft de gevolgen van deze wijziging die mijns inziens ook als een sfeerovergang valt te typeren, moet, naar ik meen, onderscheid worden gemaakt tussen:

hybride leningen die onmiddellijk voorafgaande aan de wijziging van de vergoeding gelet op de tot dan toe verstreken looptijd al voldeden aan de omschrijving van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969 enerzijds (bijvoorbeeld een lening met een winstafhankelijke rente en een looptijd van 15 jaren waarvan inmiddels meer dan 10 jaren zijn verstreken),

en

hybride leningen die onmiddellijk voorafgaande aan de wijziging van de vergoeding gelet op de tot dan toe verstreken looptijd nog niet voldeden aan de omschrijving van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969 anderzijds (bijvoorbeeld een lening met een winstafhankelijke rente en een looptijd van 15 jaren waarvan minder dan 10 jaren zijn verstreken)

Voor beide onderscheiden hybride leningen zal gelden dat zij op grond van de eerste volzin van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 voor de

toekomst niet meer vallen onder de werking van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969. Omdat de kredietverstrekking in de hier beschreven gevallen voortgaat, rijst vervolgens de vraag of de toekomstige rente zonder meer in aftrek kan worden gebracht bij de debiteur. Naar ik meen, is dit voor wat betreft de eerste van de hiervoor onderscheiden hybride leningen niet steeds het geval. De in de toekomst verschuldigde rente zal mijns inziens onder de werking van art. 10a, lid 1, Wet Vpb 1969 vallen. Dat wil zeggen: er is sprake van het schuldig erkennen van wat in feite kan worden gezien als de aflossing van een hybride lening. Het gevolg daarvan is dat de rente die terzake van de schuldigerkenning is verschuldigd niet aftrekbaar is, tenzij de schuldigerkenning in overwegende mate is ingegeven door zakelijke motieven (daarvan is op grond van het besluit van 6 augustus 2002, BNB 2002/389, ondermeer sprake indien de rente bij de crediteur – kort geformuleerd – daadwerkelijk is onderworpen aan een heffing naar een tarief dat minstens 90% bedraagt van het tarief van art. 22, Wet Vpb 1969). Art. 10a, lid 1, Wet Vpb 1969 is uiteraard ook van toepassing indien de lening bij het wijzigen van de vergoeding al moest worden afgelost. Er is dan sprake van een rechtens schuldig gebleven aflossing van een hybride lening.

Met betrekking tot de als tweede onderscheiden hybride lening is het wat mij betreft twijfelachtig of het tot toepassing van art. 10a, Wet Vpb 1969 komt. Enerzijds kan het volgende worden gesteld. Weliswaar is voorafgaand aan de wijziging van de vergoeding op de lening het regime voor hybride leningen toegepast, maar achteraf bezien viel de lening niet binnen de strekking van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969. Door het wijzigen van de vergoeding ontstaat dan een situatie waarin in feite de aflossing is schuldig erkend van een lening die gelet op haar looptijd niet als hybride had kunnen worden getypeerd. Een situatie dus die niet wordt omvat door de tekst van art. 10a, Wet Vpb 1969 en die daarom ook niet door dit artikel kan worden getroffen. Anderzijds kan worden betoogd dat de lening voorafgaand aan de wijziging van de vergoeding wel als hybride lening is behandeld en dat het aftrekverbod van deze periode bij het wijzigen van de vergoeding ook niet ongedaan wordt gemaakt. Naar de letter zou art. 10a, lid 1, Wet Vpb 1969 dan dus toch toegepast

moeten worden omdat de lening feitelijk als eigen vermogen in de zin van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 heeft gefunctioneerd bij de debiteur. Hoewel ook deze tweede zienswijze verdedigbaar is, gaat mijn voorkeur op grond van de redelijkheid toch uit naar de eerste. Materieel gezien had op de hier beschreven lening art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 niet kunnen worden toegepast. Het feit dat dit toch gebeurt is en niet wordt teruggenomen, is wat mij betreft geen reden om hieraan ook voor de toekomst nog gevolgen te verbinden in de sfeer van de aftrekbeperkingen.

Vervroeging van de aflossingsdatum

Art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 ziet niet op de situatie waarin de aflossingsdatum van een hybride lening wordt vervroegd. Terzake is in de wet niets geregeld. Dit betekent evenwel niet dat het vervroegen van een aflossingsdatum geen gevolgen kan hebben voor de toepassing van het regime voor hybride leningen op de lening waarvan de aflossingsdatum naar voren wordt gehaald. De staatssecretaris¹⁹ heeft namelijk verklaard dat dit onder omstandigheden kan leiden tot het aftrekbaar worden van de vergoeding die is verschuldigd na het wijzigen van de aflossingsdatum.

De vraag rijst uiteraard op welke omstandigheden de staatssecretaris doelt. Naar ik meen heeft een vervroeging van de aflossingsdatum geen effect indien de nieuwe aflossingsdatum niet wordt vastgesteld vóór het desbetreffende kritische moment van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969. In die situatie behoudt de lening – ondanks de vervroeging van de aflossingsdatum – haar hybride karakter. Anders ligt het indien de nieuwe aflossingsdatum van een hybride lening wél wordt vastgesteld op een tijdstip vóór het desbetreffende kritische moment van art. 10, lid 2, Wet Vpb 1969. In die situatie zal de verkorting van de looptijd tot gevolg hebben dat niet meer aan het desbetreffende looptijdvereiste van deze bepaling zal zijn voldaan, hetgeen impliceert dat de lening achteraf bezien nooit een hybride karakter heeft gehad. Voor dat geval kan dus worden aangenomen dat de vergoeding voortaan aftrekbaar is.

Bij de laatste situatie uit de vorige alinea laten zich nog het

¹⁹ Nota naar aanleiding van het Verslag, Eerste Kamer 28034, nr. 123b, blz. 7 en 8, 2001-2002.

volgende opmerken. Zo verklaart de staatssecretaris voor deze situatie dat op het verleden niet wordt teruggekomen. Met andere woorden: de vergoeding betaald over de ‘hybride’-periode blijft uitgesloten van aftrek. Wordt deze uitwerking vergeleken met die welke toepassing vindt als een lening door een verlenging van de looptijd juist de hybride-status verkrijgt, dan lijkt het niet toepassen van terugwerkende kracht bij een vervroeging van de aflossingsdatum niet consistent. Het valt dan ook te betreuren dat de staatssecretaris dit verschil in benadering niet heeft verklaard.

Voorts kan ook de vraag worden gesteld of art. 10a, Wet Vpb 1969 – in het bijzonder lid 1 van dit artikel – nog toepassing vindt indien een ‘hybride’ lening door vervroeging van haar aflossingsdatum haar hybride status verliest. Voorzover ik weet heeft de staatssecretaris hierover nimmer enige mededeling gedaan. Wat mij betreft ligt dit ook voor de hand want de aflossingsdatum van de lening wordt in de hier besproken situatie weliswaar naar voren gehaald, maar de aflossing van de lening wordt niet schuldig gebleven zoals de tekst van art. 10a, lid 1, Wet Vpb 1969 wel vereist. Aan toepassing van art. 10a, Wet Vpb 1969 wordt dan met andere woorden niet toegekomen.

Tenslotte kan de vraag worden gesteld waarom de wetgever de gevolgen van de vervroeging van de aflossingsdatum van een hybride lening niet uitdrukkelijk in de wet heeft geregeld. Het door hem ingenomen – in de eerste alinea van dit onderdeel aangehaalde – standpunt leent zich namelijk op basis van de tekst van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 voor kritiek. Uit die tekst kan immers worden afgeleid dat een bij de totstandkoming van een lening afgegeven kwalificatie – hybride of niet-hybride – behoudens in de gevallen die zijn genoemd in art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 steeds blijft gelden.

Wisseling van debiteur of crediteur bij een hybride lening in de zin van art. 10, lid 4, Wet Vpb 1969

Bij een hybride lening in de zin van art. 10, lid 4, Wet Vpb 1969²⁰

²⁰ Dat is een renteloze lening of een lening waarvan de rente in belangrijke mate afwijkt van een zakelijke rente aangegaan tussen in de zin van art. 8b, Wet Vpb 1969 gelieerde partijen.

kan zich een vorm van sfeerovergang voordoen die niet mogelijk is bij de andere hybride leningen van art. 10, Wet Vpb 1969. Bedoelde vorm van sfeerovergang ontstaat indien wisseling optreedt in de figuur van de debiteur of crediteur van de 10-lid 4-lening en de vereiste gelieerdheid tussen debiteur en crediteur daardoor komt te vervallen. Binnen de omschrijving van het begrip sfeerovergang zoals ik die in par. 2 heb opgenomen, is in dit verband bezien vanuit de persoon van de debiteur de figuur van belang waarbij de vordering uit hoofde van een 10-lid 4-lening wordt overgedragen aan een met de debiteur niet-gelieerde crediteur. Dan doet zich voor de debiteur een situatie voor waarbij mogelijkerwijs sprake is van een sfeerovergang van een vermogensbestanddeel zonder dat dit zijn vermogen verlaat.

Het woord ‘mogelijkerwijs’ in de vorige zin geeft aan dat niet zeker is dat sprake is van een sfeerovergang. De wet en de parlementaire geschiedenis van het regime voor hybride leningen zwijgen op dit punt. Brandsma²¹ neemt aan dat een sfeerovergang in deze situatie mogelijk is. Hij sluit een andere oplossing – handhaving van het regime voor hybride leningen – echter niet uit. Naar ik meen, valt inderdaad voor beide standpunten iets te zeggen. Het eerste moet mogelijk worden geacht omdat de staatssecretaris indirect heeft laten weten dat de opsomming van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 niet limitatief is (vergelijk de hiervoor beschreven opmerkingen met betrekking tot de gevolgen van een vervroeging van de aflossingsdatum van een hybride lening). Het tweede moet mogelijk worden geacht omdat op grond van de tekst van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 het standpunt kan worden ingenomen: eens een hybride lening altijd een hybride lening.

Aannemende dat een sfeerovergang mogelijk is en dat de hybride lening zijn status voor de debiteur verliest, rijst uiteraard de vraag naar de gevolgen. Mijns inziens zullen de gewone regels die gelden rond de behandeling van geldleningen weer van toepassing zijn. Naar ik meen, blijft de hiervoor in ander verband al aan de orde gestelde regel van art. 10a, Wet Vpb 1969 omtrent het schuldig blijven van de aflossing van een hybride lening buiten toepassing.

²¹ R.P.C.W.M. Brandsma, *Hybride leningen (verstrekt aan lichamen)*, blz. 137 en 138, Kluwer, Deventer 2003.

De crediteurenwisseling heeft normaal gesproken immers niet tot gevolg dat de lening zou moeten worden afgelost, zodat in deze situatie niet kan worden gesproken van een aflossing in juridische zin die is schuldig gebleven. Naar ik meen, kan evenmin worden gesproken van een aflossing in feitelijke zin die wordt schuldig gebleven. Daarvoor zou toch minstens één cruciale leningsvoorwaarde moeten zijn gewijzigd. Nu dit niet het geval is, kan in deze situatie dus niet worden gesproken van een feitelijke aflossing die wordt schuldig gebleven.

Voor het geval de hiervoor besproken hybride lening geen rente draagt of een rente draagt die lager is dan de marktrente, zal de vordering uit hoofde van deze lening bij overdracht aan een derde niet voor de nominale waarde maar de lagere waarde in het economische verkeer worden overgedragen. De vraag is welke gevolgen dit heeft voor de debiteur. Naar ik meen, zou het omwille van het ‘fiscale evenwicht’ tussen debiteur en crediteur redelijk zijn als de debiteur voorafgaand aan het verlies van de hybride status zijn renteloze of laagrentende schuld op de contante waarde van het nominale bedrag van de schuld op dat moment mag stellen. Indien de schuld steeds tegen nominale waarde is verwerkt op de balans van de debiteur, leidt dit ertoe dat de schuld zou moeten worden afgewaardeerd. De als gevolg daarvan ontstane winst valt als positieve waardemutatie nog onder de werking van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 en is dus niet belast. De na het verlies van de hybride status optredende opwaardering van de schuld naar nominale waarde vindt gegeven het voorgaande wel plaats in de belaste sfeer van de debiteur en leidt derhalve tot een aftrekpost. Deze aftrekpost correspondeert – in beginsel – evenwel met de bij de nieuwe crediteur terzake van hetzelfde verschijnsel optredende bijtelpost²², zodat bij deze oplossing sprake is van het hiervoor bedoelde evenwicht.

Converteerbare obligaties en het regime voor hybride leningen

In zijn brief van 11 juli 2002, V-N 2002/38.24, blz. 3653, punt 5, is

²² Het kan zijn dat de bijtelpost ook wordt beïnvloed door andere feiten, zoals de eventuele gehele of gedeeltelijke insolventie van de debiteur of valutaresultaten. In de hoofdtekst wordt alleen gerefereerd aan de oprenting van de schuld.

door de staatssecretaris van Financiën verklaard dat het bij hem geen bezwaar ontmoet dat converteerbare obligatieleningen buiten de werkingsfeer van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969 blijven. Hij meldt in dit verband het conversierecht niet als winstafhankelijk te beschouwen omdat de niet aftrekbaarheid daarvan al geregeld is in art. 10b, Wet Vpb 1969. De staatssecretaris kwam met zijn mededeling nadat gebleken was dat hij voor de toepassing van het regime voor hybride leningen het begrip ‘winstafhankelijk’ betrekkelijk ruim interpreteert²³. Op basis van deze interpretatie rees de vraag of converteerbare obligaties waarvan de vaste rentevergoeding minder bedraagt dan de helft van de marktrente onder het bereik van art. 10, lid 2, onderdeel b, Wet Vpb 1969 kunnen vallen.

Uit de hiervoor aangehaalde brief van de staatssecretaris leid ik af dat hij anders had gereageerd indien art. 10b, Wet Vpb 1969 niet had bestaan. In die situatie had het conversierecht, naar ik aanneem wel als winstafhankelijk moeten worden beschouwd. Vanuit dat perspectief rijst wat mij betreft de vraag hoe gehandeld dient te worden indien een converteerbare obligatielening op haar aflossingsdatum of op een eerder tijdstip wordt omgezet in een lening met een vaste rentevergoeding (conform de marktrente). Mag dan worden aangenomen dat art. 10a, Wet Vpb 1969 geen bedreiging vormt voor de aftrek van de vaste rente? Met andere woorden dat geen sprake is van een schuldig gebleven aflossing van een hybride lening. Of moet dan de converteerbare obligatielening op haar werkelijke karakter worden beoordeeld en is – mits zij voldeed aan de omschrijving van art. 10, lid 2, onderdeel b, Wet Vpb 1969 – wel sprake van een schuldigerkenning als hiervoor bedoeld? De laatste oplossing ligt – uit een oogpunt van rechtsgelijkheid – naar ik meen meer voor de hand, dan de eerste. Gelet op het feit dat de hier geformuleerde kwestie tot nog toe geen aandacht heeft gekregen, neem ik evenwel aan dat de staatssecretaris op dit punt toch voor de eerste oplossing zal kiezen.

²³ Nota naar aanleiding van het Verslag, Tweede Kamer 28034, nr. 5, blz. 31, 2001-2002 en Nota naar aanleiding van het Verslag, Eerste Kamer 28034, nr. 123b, blz. 8, 2001-2002.

3.4 *Sfeerovergangen en de deelnemingsvrijstelling*

3.4.1 *Inleiding*

Rond de deelnemingsvrijstelling doen zich ook sfeerovergangen voor. Dit vloeit voort uit het karakter van deze faciliteit. Er is namelijk sprake van een objectieve vrijstelling. Zodra een belang in of een hybride vordering op een dochtermaatschappij de deelnemings-sfeer binnenkomt of verlaat gaat voor deze vermogensbestanddelen een ander regime gelden. De gevolgen van deze sfeerovergangen zijn deels in de Wet Vpb 1969 geregeld en deels vastgelegd in regels die zijn gebaseerd op de rechtspraak. Ook bij de hier bedoelde regels kunnen, naar ik meen, kanttekeningen worden geplaatst. Hierna zal worden stilgestaan bij de compartimenteringsarresten en de kosten van deelnemingen en niet-deelnemingen.

3.4.2 *Compartimenteringsarresten*

De basis van de compartimentering rond de deelnemingsvrijstelling is in HR 2 juli 1986, BNB 1986/305* (met conclusie van A-G Verburg en noot van G. Slot). Kort geformuleerd betrof de problematiek in dit arrest een aandelenbelang in een dochter waarvoor aanvankelijk de deelnemingsvrijstelling gold die op een later tijdstip evenwel kwam te vervallen. Toen op een nog later moment een aandeel in de dochter werd verkocht, rees de vraag of het deel van de verkoopwinst op het aandeel dat was ontstaan in de periode dat de deelnemingsvrijstelling nog gold alsnog onbelast kon worden genoten. In zijn arrest beantwoordde de Hoge Raad deze vraag op grond van een redelijke wetstoepassing bevestigend²⁴. Deze wetstoepassing staat bekend als de compartimenteringsleer.

Bij een later arrest, HR 22 januari 1997, BNB 1997/101^c* (met conclusie van Plv. P-G Van Soest en noot van J.A.G. van der Geld) kwam de betekenis van de compartimenteringsleer nog duidelijker naar voren. In dit arrest besliste de Hoge Raad dat de deelnemingsvrijstelling ertoe strekt voordelen vrij te stellen die zijn ontstaan gedurende het tijdvak waarin de vrijstelling heeft bestaan. Vervolgens stelde hij vast dat het in overeenstemming is met deze

²⁴ Zoals hierna zal blijken, baseert de Hoge Raad toepassing van de compartimenteringsleer later op de strekking van de deelnemingsvrijstelling.

strekking om na het verlies van de deelnemingsstatus de voordelen uit hoofde van de dochtermaatschappij te berekenen met inachtneming van de waarde van de dochter ten tijde van het verlies van de deelnemingsstatus.

Het gevolg van de beslissing in BNB 1997/101^{c*} was een zogenoemde volledige compartimentering²⁵. Dat wil zeggen: als een aandelenpakket in een dochter gedurende de toepassing van de deelnemingsvrijstelling in waarde stijgt met bijvoorbeeld € 2.000.000 en na het verlies van de deelnemingsstatus in waarde daalt met € 200.000, dan is de winst van € 2.000.000 vrijgesteld omdat zij is ontstaan in de deelnemingsperiode en kan het bedrag van € 200.000 ten laste van de winst worden gebracht omdat het is ontstaan in de periode waarin de deelnemingsvrijstelling geen toepassing meer vond. Het resultaat van dit alles kan dus zijn dat fiscaal een verlies mag worden genomen, terwijl bedrijfseconomisch geen verlies is geleden. Bij een gewijzigde cijferopstelling is uiteraard het omgekeerde ook denkbaar.

Naar aanleiding van BNB 1997/101 rees de vraag of het arrest een verplichte herwaardering van een aandelenbelang voorschrijft zodra er voor de toepassing van art. 13, Wet Vpb 1969 een sfeerovergang optreedt. Omdat hierover verschil van mening kan bestaan en belastingheffing over nog niet gerealiseerde winsten uit een oogpunt van voorzichtigheid discutabel is, heeft de staatssecretaris in het besluit van 3 december 1999, BNB 2000/71, aangegeven dat herwaardering niet verplicht is. Voorwaarde is wel dat de belastingplichtige aangeeft wat de waarde in het economisch verkeer is ten tijde van de sfeerovergang en dat hij zich op een later moment wanneer het alsnog tot belastingheffing komt niet op het standpunt stelt dat in het jaar van de sfeerovergang had moeten worden gehewardeerd.

²⁵ Het arrest is gewezen voor een situatie waarin een overgang plaatsvond van de deelnemingssfeer naar de niet-deelnemingssfeer. Voor de andere situatie – overgang van de niet-deelnemingssfeer naar de deelnemingssfeer – is daarmee nog niets gezegd. Gegeven het uitgangspunt van de Hoge Raad dat de deelnemingsvrijstelling toepassing vindt op de voordelen die zijn ontstaan in het tijdvak waarin deze vrijstelling geldt, wordt toch algemeen aanvaard dat ook bij de overgang van niet-deelneming naar deelneming compartimentering moet plaatsvinden. Zie in dit verband ook het besluit van 3 december 1999, BNB 2000/71.

Hoewel BNB 2000/71 als een welkome aanvulling op de compartimenteringsjurisprudentie kan worden gezien, laten zich toch nog welke enkele kanttekeningen plaatsen.

1. Uiteraard ziet BNB 2000/71 in het bijzonder op de situatie waarin een aandelenbelang in eerste aanleg geen deelneming is en op een later moment wel, terwijl de aandelen inmiddels in waarde zijn gestegen. Herwaardering op het moment van de overgang leidt tot het constateren van winst die dan nog niet is gerealiseerd. De strekking van BNB 2000/71 is, naar ik meen, dat van herwaardering mag worden afgezien mits uiterlijk op het moment waarop het aandelenbelang, nu dus een deelneming, het vermogen van de belastingplichtige verlaat, wordt afgerekend over de bij de sfeerovergang niet in aanmerking genomen herwaarderingswinst. Opvallend is echter dat de staatssecretaris in het besluit niet exact heeft aangegeven hoe de belastingheffing in de tussentijd dient te verlopen. Hij schrijft weliswaar dat de belastingplichtige voor zijn winstberekening na de sfeerovergang kan blijven uitgaan van de oorspronkelijke kostprijs van de aandelen, maar geeft niet aan of vanaf de sfeerovergang dividenduitkeringen en andere voordelen steeds belast zijn totdat de herwaarderingswinst wordt overtroffen. Vermoedelijk is dit wel de bedoeling van de staatssecretaris, maar dan dreigt hij mijns inziens wel in strijd te komen met de regel die is neergelegd in art. 13h, Wet Vpb 1969. Vertaald naar deze situatie schrijft genoemde regel voor dat winstuitkeringen, ook al ligt er nog een fiscale claim, steeds zijn vrijgesteld zodra aandelen een deelneming gaan vormen. Omdat deze regel is ingevoerd om een conflict tussen art. 13h, Wet Vpb 1969 en de EG-moederdochterrichtlijn²⁶ te vermijden, behoort hij naar ik meen ook te worden toegepast indien belaste opwaardering bij een sfeerovergang in het kader van het van toepassing worden van de deelnemingsvrijstelling achterwege is gebleven.
2. Indien een belastingplichtige afziet van herwaardering moet hij zoals vermeld aangeven wat de waarde in het economische ver-

²⁶ Richtlijn van 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten (90/435/EEG).

keer is van het aandelenbelang bij de sfeerovergang. De inspecteur reageert daarop met een mededeling waarin hij de waarde²⁷ van de aandelen vastlegt. De vraag is wat de status is van deze mededeling. Gegeven het feit dat niet sprake is van een beschikking, schijnt het mij toe dat de inspecteur zodra er sprake is van realisatie van het voordeel alsnog zou kunnen afwijken van de waarde in zijn eerdere mededeling. Wat mij betreft, zou het uit een oogpunt van rechtszekerheid daarom aanbeveling verdienen de waarde in het economische verkeer op het moment van de sfeerovergang bij beschikking vast te stellen.

3. Hiervoor is vermeld dat de in het besluit gegeven regeling vooral ziet op de situatie waarin aandelen eerst geen en later wel een deelneming vormen, terwijl zij inmiddels in waarde zijn gestegen. Daarnaast is het ook mogelijk dat een belaste opwaardering zou moeten plaatsvinden indien aandelen de deelnemings-sfeer verlaten. In dit verband moet worden gedacht aan de claims die zijn vastgelegd in art. 13c en art. 13h, Wet Vpb 1969. Een herwaardering bij het verlaten van de deelnemings-sfeer zou bij toepassing van deze artikelen ook leiden tot het nemen van winst die nog niet gerealiseerd is. Ook voor dit geval mag worden aangenomen dat niet behoeft te worden geherwaardeerd. De staatssecretaris keurt in BNB 2000/71 immers goed dat herwaardering ook achterwege kan blijven voor aandelen “waarop gedurende enig tijdvak de deelnemingsvrijstelling van toepassing is en gedurende een volgend tijdvak niet”. Naar ik aanneem, zijn ook art. 13c en 13h, Wet Vpb 1969 een uitwerking van het regime van de deelnemingsvrijstelling.
4. Compartimentering is ook aan de orde indien een deelneming op enig moment de status van beleggingsinstelling (in de zin van art. 28, Wet Vpb 1969) verkrijgt. Vergelijk in dit verband het hiervoor aangehaalde arrest BNB 1986/305*. In dit arrest brengt de Hoge Raad tot uitdrukking dat aan zijn oordeel niet afdoet “dat de wetgever voor uitdelingen uit een beleggingsinstelling in artikel 13, lid 2²⁸, tweede en derde volzin, van de Wet een overgangsregeling heeft getroffen voor de aanvang en het einde van

²⁷ In de tekst van het besluit verder aangeduid als de herziene kostprijs.

²⁸ Thans lid 5 van art. 13, Wet Vpb 1969.

de status van beleggingsinstelling van een deelneming”. Anders geformuleerd de Hoge Raad gaat aan deze regels voorbij. In het licht van de compartimenteringsrechtspraak is het op zichzelf bijzonder dat de wetgever tot nog toe niet is overgegaan tot wijziging van de door de Hoge Raad bedoelde volzinnen. In het bijzonder wil ik in dit verband aandacht vragen voor de tweede volzin die – thans opgenomen in art. 13, lid 5, Wet Vpb 1969 – meldt dat de deelnemingsvrijstelling niet van toepassing is op het positieve voordeel dat uit hoofde van een voormalige beleggingsinstelling wordt genoten in de acht maanden na haar statusverlies voorzover dit voordeel niet uitgaat boven het bedrag van de zogenoemde doorstootverplichting²⁹.

Uit het hiervoor opgenomen citaat dat is ontleend aan BNB 1986/305*, leid ik af dat de Hoge Raad zijn rechtspraak ook laat prevaleren boven de hiervoor aangehaalde wettelijke regel die van toepassing is bij statusverlies van een beleggingsinstelling. Dit zou met inachtneming van BNB 1997/101^c* dus inhouden dat onmiddellijk voorafgaand aan het niet langer van toepassing zijn van art. 28, Wet Vpb 1969 op de deelneming het belang in de deelneming volgens de Hoge Raad wordt gewaardeerd tegen de dan geldende waarde in het economische verkeer. In een aantal gevallen zal dit betekenen dat de te constateren herwaarderingswinst overeenkomt met het bedrag van de doorstootverplichting waarvan hiervoor sprake was³⁰. In wellicht meer gevallen zal de herwaarderingswinst een groter bedrag omvatten, namelijk ook de tegenwaarde van de herbeleggingsreserve en de stille reserves die onmiddellijk voor het verlies van de status van art. 28, Wet Vpb 1969 in de deelneming aanwezig zijn. De vraag die nu rijst is of de in vorige zin bedoelde tegenwaarde ook daadwerkelijk in de herwaarderingswinst moet worden betrokken.

Voor wat betreft de tegenwaarde van de herbeleggingsreserve lijkt dit geen probleem. De herbeleggingsreserve zal na het verlies van de status van art. 28, Wet Vpb 1969 bij de deelneming

²⁹ De doorstootverplichting is opgenomen in art. 28, lid 2, onderdeel b, Wet Vpb 1969.

³⁰ Dit gold ook voor de zaak die aan de orde was in HR 18 juni 1997, BNB 1997/257* (met noot van A.H.M. Daniels).

fiscaal het leven doorgaan als een agioreserve (zie het besluit van 14 mei 2003, V-N 2003/27.6, vraag 14). Belastingheffing over het deel van de herwaarderingswinst dat tegenover deze reserve staat op het niveau van de aandeelhouder is gerechtvaardigd. Voor wat betreft de stille reserves die aanwezig zijn in het vermogen van de deelneming onmiddellijk vóór het statusverlies is dit minder helder. Toepassing van de compartimenteringsrechtspraak lijkt belastingheffing voor te schrijven, maar gaat uitdrukkelijk verder dan de tekst van art. 13, lid 5, Wet Vpb 1969. Bovendien dreigt dan dubbele heffing. Op grond van de huidige regels van het regime voor beleggingsinstellingen is het namelijk niet mogelijk deze stille reserves die zijn ontstaan in de periode waarin dit regime gold zichtbaar te maken onmiddellijk voorafgaand aan het statusverlies van de beleggingsinstelling. Dit leidt er met andere woorden toe dat bij onverkorte toepassing van de compartimenteringsrechtspraak dubbele heffing ontstaat. Eén keer, zoals vermeld in de vorm van belaste herwaarderingswinst terzake van de deelneming in de statusverliezende beleggingsinstelling en één keer zodra de ex-beleggingsinstelling op enigerlei wijze de stille reserves na haar statusverlies realiseert. Gegeven deze uitkomst acht ik het de meest wenselijke oplossing dat de beleggingsinstelling haar stille reserves onmiddellijk voorafgaand aan haar statusverlies (onbelast) mag opnemen in de dan nog aanwezige herwaarderingsreserve³¹ en dat op het niveau van de aandeelhouder – voorzover hij onder de werking van de deelnemingsvrijstelling valt – onverkort compartimentering plaatsvindt. Uiteraard zal de laatste desgewenst een beroep op BNB 2000/71 kunnen doen.

3.4.3 Deelnemingskosten en kosten in verband met niet-deelnemingen

Met het aftrekbaar worden van kosten die verband houden met deelnemingen waarvan de winst in Nederland niet is belast (grofweg:

³¹ In meer algemene zin voor wat betreft de omzetting van de stille reserves bij statusverlies van een beleggingsinstelling in een extratoevoeging aan de herbeleggingsreserve: N.H. de Vries en R.J. de Vries, *Cursus Belastingrecht, Vennootschapsbelasting*, 7.0.1.C.i (supplement mei 2002).

buitenlandse deelnemingen) in art. 13, lid 1, Wet Vpb 1969 is een gelijke behandeling bereikt van deze kosten en kosten van zogenoemde binnenlandse deelnemingen. Bovendien onderscheiden kosten van buitenlandse deelnemingen zich in beginsel ook niet meer van kosten die worden gemaakt in verband met belangen die geen deelneming zijn. Dat wil zeggen: alle hier bedoelde kosten zijn aftrekbaar, tenzij een bijzondere bepaling in de Wet Vpb 1969 zich daartegen verzet. Voor de meeste van de bijzondere bepalingen geldt dat de aftrek van kosten niet mogelijk is ongeacht de aard van het belang dat door de belastingplichtige wordt gehouden. Een uitzondering geldt in dit verband voor art. 13a, Wet Vpb 1969.

In art. 13a, Wet Vpb 1969 wordt de aftrek van kosten en negatieve voordelen die verband houden met een bezit van aandelen in een buitenlandse dochter beperkt als zo'n belang geen deelneming is omdat niet aan de onderworpenheidseis is voldaan of sprake is van een passieve concernfinancieringsmaatschappij. De kosten en negatieve voordelen die verband houden met een dergelijk belang komen slechts in aftrek voorzover daar positieve voordelen uit hoofde van datzelfde belang tegenover staan. Art. 13a, Wet Vpb 1969 beoogt in algemene zin te voorkomen dat buitenlandse deelnemingen (tijdelijk) buiten de deelnemingssfeer worden gebracht om zo de kosten en negatieve voordelen terzake van dit soort belangen onbeperkt in aftrek te brengen³².

³² Meer in het bijzonder ziet het artikel op de volgende figuren. De eerste figuur betreft het ongewenst geachte gebruik om aandelen in risicovolle buitenlandse dochtermaatschappijen te houden via een tussenholding die niet aan de onderworpenheidseis van art. 13, lid 2, Wet Vpb 1969 voldoet. Zonder art. 13a, Wet Vpb 1969 zouden de verliezen van de risicovolle dochter bij de moeder in aftrek kunnen komen via een afwaardering op de aandelen in de tussenholding, die immers geen deelneming is. Zodra het de risicovolle dochter dan weer beter gaat zou de dan optredende waardeestijging, door het verplaatsen van de tussenholding naar een land waar wel een belasting naar de winst wordt geheven, onbelast kunnen worden ontvangen door de moeder. Art. 13a, Wet Vpb 1969 verhindert deze gang van zaken.

De tweede figuur die door art. 13a, Wet Vpb 1969 wordt bestreden, betreft buitenlandse concernfinancieringsmaatschappijen die van actieve naar passieve status wisselen op het moment dat verliezen dreigen te ontstaan binnen zo'n financieringsmaatschappij (als bedoeld in art. 13, lid 2, laatste volzin, Wet Vpb 1969). Zonder art. 13a, Wet Vpb 1969 zou statuswisseling tot gevolg hebben dat de verliezen bij de moedermaatschappij zonder beperking in aftrek komen zodra de

Nu in art. 13, lid 1, Wet Vpb 1969 voor kosten van buitenlandse deelnemingen niet langer een aftrekverbod is opgenomen, zal een fiscaal gemotiveerde sfeerovergang naar een niet-deelnemingsstatus om kostenaftrek mogelijk te maken niet meer zinvol zijn. Wat mij betreft is er vanuit de wetsgeschiedenis van art. 13a, Wet Vpb 1969 dan ook geen reden meer om dit artikel met betrekking tot kosten van tijdelijk buiten de deelnemingssfeer gebrachte buitenlandse dochters te handhaven. Sterker nog handhaving leidt ertoe dat kosten die niet in aftrek komen in de periode waarin art. 13a, Wet Vpb 1969 van toepassing is, definitief van aftrek worden uitgesloten zodra de buitenlandse dochter (weer) kwalificeert als deelneming. Dit is een ongerijmd effect. Immers zouden deze kosten zijn gemaakt in een deelnemingsperiode, dan zouden zij, zoals vermeld, zonder in strijd te komen met art. 13, lid 1, Wet Vpb 1969 in aftrek kunnen worden gebracht. Concluderend kan daarom worden gesteld dat niet aangaat om een regel te handhaven die het ontgaan van een inmiddels niet meer bestaande andere regel bestrijdt.

Bij deze conclusie past nog een opmerking. De conclusie gaat namelijk niet op als de wetgever inmiddels van gedachten zou zijn veranderd over de functie van art. 13a, Wet Vpb 1969. Hoewel daarvan tot op heden niets is gebleken, kan wel het volgende worden geconstateerd. Feitelijk functioneert art. 13a, Wet Vpb 1969 ook als een bepaling die de aftrek belemmert van kosten gemaakt in verband met buitenlandse dochters gevestigd in niet-belastende tax-havens (voorzover terzake van deze dochters geen belaste voordelen te noteren vallen). Het zou dus kunnen zijn dat art. 13a, Wet Vpb 1969 na de afschaffing van de niet-aftrekbaarheid van kosten van buitenlandse deelnemingen in art. 13, lid 1, Wet Vpb 1969 vooral het aanhouden van dit soort niet-onderworpen belangen moet gaan treffen. Als dat zo is, dan gebeurt dat echter wel op een onvolkomen manier. Want als bedoelde dochters behalve voor wat betreft de onderworpenheidseis ook overigens niet voldoen aan de voorwaarden voor de aanwezigheid van een deelneming, dan mist art. 13a, Wet Vpb 1969

dochter met het verlies van haar actieve status ook haar deelnemingsstatus verliest. Art. 13a, Wet Vpb 1969 verhindert weer deze gang van zaken en beperkt de verliesaftrek na statuswisseling tot de positieve voordelen die uit hoofde van de passieve concernfinancieringsmaatschappij worden genoten.

zoals het nu geformuleerd is toepassing³³. In dat geval kan alsnog een onbelemmerde aftrek van kosten worden bereikt, hoewel nog steeds sprake is van niet-onderworpenheid. Het lijkt mij daarom dat de in vorige alinea getrokken conclusie alleen kan worden aangetast indien de wetgever de tekst van art. 13a, Wet Vpb 1969 zo zou aanpassen dat het artikel van toepassing is op alle belangen in buitenlandse dochters die niet kwalificeren als deelneming (dus ongeacht de daarvoor bestaande reden of redenen).

Overigens volgt uit het voorgaande geen volledige afschaffing van art. 13a, Wet Vpb 1969. Vanuit de optiek van de wetgever zal er nog steeds een reden zijn om de aftrek van negatieve voordelen uit hoofde van belangen als bedoeld in art. 13a, Wet Vpb 1969 te reguleren. Deze zijn immers niet aftrekbaar indien wel sprake is van een deelneming. Zonder art. 13a, Wet Vpb 1969 zou een sfeer-overgang met betrekking tot negatieve deelnemingsvoordelen wel leiden tot aftrek en dus lonend zijn voor de belastingplichtige.

Vanuit Europees perspectief kan wel een kanttekening bij het in de vorige alinea besproken aspect van art. 13a, Wet Vpb 1969 worden geplaatst. De vraag is namelijk in hoeverre de Nederlandse wetgever gerechtigd is aan buitenlandse deelnemingen zwaardere eisen te stellen dan aan binnenlandse deelnemingen. Nu met betrekking tot binnenlandse deelnemingen geen onderworpenheidseis³⁴ en geen non-beleggingseis worden gesteld, is het de vraag of de Nederlandse wetgever deze wel in hun huidige vorm mag stellen met betrekking tot buitenlandse deelnemingen³⁵. Zou blijken dat

³³ Vergelijk de Nota van Wijziging, Tweede Kamer 19968, nr. 8, blz. 6, 1987-1988. Daar is vermeld: "In artikel 13a, eerste lid, is bepaald dat kosten en waardedalingen die verband houden met bezittingen die geen deelneming vormen louter en alleen omdat niet aan de onderworpenheidseis is voldaan slechts in aftrek komen voorzover daar positieve voordelen uit die bezittingen tegenover staan".

³⁴ Zo is de deelnemingsvrijstelling naar ik meen van toepassing indien aandelen worden gehouden in een in Nederland gevestigde vennootschap die subjectief is vrijgesteld op grond van art. 5 of 6, Wet Vpb 1969.

³⁵ Zie voor wat betreft de non-beleggingseis ook P.G.H. Albert, Bosal, meer dan een gat in de begroting, *Opinie, Nederlands Tijdschrift voor Fiscaal Recht* 2003/43, blz. 3. Overigens is het effect van de non-beleggingseis in Europese verhoudingen al gematigd in art. 13g, Wet Vpb 1969. Voor wat betreft de onderworpenheidseis geldt dat Nederland deze eis op grond van de EG-fusierichtlijn mag stellen. Uit het Bosal-arrest, overwegingen 25 tot en met 28, blijkt echter dat Nederland bij het stellen van

deze eisen niet mogen worden gesteld aan buitenlandse deelnemingen met een Europese herkomst, dan mist ook art. 13a, Wet Vpb 1969 in zoverre toepassing. Het gevolg daarvan zou zijn dat het niet voldoen aan de onderworpenheidseis respectievelijk het zijn van passieve concernfinancieringsmaatschappij voortaan niet meer belet dat het belang in een zodanige dochter als deelneming wordt aangemerkt. Het probleem van de negatieve voordelen waarvoor de wetgever art. 13a, Wet Vpb 1969 in het leven heeft geroepen, is dan ook opgelost. Bedoelde ‘voordelen’ zijn in die situatie al op grond van art. 13, lid 1, Wet Vpb 1969 van aftrek uitgesloten.

3.5 Sfeerovergangen en de thin-capitalisationregeling

3.5.1 Inleiding

Ook rond de op 1 januari 2004 van kracht geworden thin-capitalisationregeling van art. 10d, Wet Vpb 1969 spelen sfeerovergangen. Twee daarvan worden hierna aan de orde gesteld.

3.5.2 De begrippen ‘groep’ en ‘verbonden lichamen’

De thin-capitalisationregeling van art. 10d, Wet Vpb 1969 beoogt bovenmatige financiering van in Nederland werkzame ondernemingen tegen te gaan. Meer bepaald richt het zich tegen bovenmatige financiering met vreemd vermogen binnen concernverband. Voorkomen moet worden dat aan bijvoorbeeld de Nederlandse dochter van een wereldwijd vertakt concern door andere delen van dat concern verhoudingsgewijs meer vreemd vermogen wordt verstrekt, dan overeenkomt met het vreemd vermogen dat door het concern als geheel is aangetrokken.

Het voorgaande is uiteraard vastgelegd in de diverse leden van art. 10d, Wet Vpb 1969. Zo bepaalt art. 10d, lid 2, Wet Vpb 1969

een eis als deze moet blijven binnen fundamentele verdragsbepalingen, zoals de eerder in de hoofdttekst genoemde art. 43 en 56 EG. Naar ik meen, is Nederland voor wat betreft de onderworpenheidseis niet binnen deze verdragsbepalingen gebleven. Terzake doet zich, mijns inziens, dezelfde figuur voor als bij de aftrek van de in het arrest in geschil zijnde kosten van een buitenlandse deelneming. Nederland past een volgens de richtlijn toegestaan voorschrift op een zodanige manier toe, namelijk: alleen bij buitenlandse deelnemingen, dat het daarmee in strijd komt met de richtlijn.

dat de thin-capitalisationregeling geen toepassing vindt indien de belastingplichtige niet met andere lichamen in een groep in de zin van art. 2:24b BW is verbonden. Lid 3 bepaalt vervolgens dat de renteaftrek alleen wordt gekort voorzover per saldo aan verbonden lichamen in de zin van art. 10a, Wet Vpb 1969³⁶ rente is verschuldigd. Daarbij geven de woorden ‘per saldo’ aan dat nooit meer rente van aftrek kan worden uitgesloten dan het bedrag van de rente dat is verschuldigd aan verbonden lichamen nadat daarop de rente in mindering is gebracht die is ontvangen van verbonden lichaam. In de leden 1, 4, 5 en 6, Wet Vpb 1969 is tenslotte geregeld wanneer er bij een belastingplichtige sprake is van een teveel aan vreemd vermogen en welk effect dit in eerste aanleg heeft op het (niet) in aftrek te brengen rentebedrag.

Praktisch gesproken werkt art. 10d, lid 2, Wet Vpb 1969 zo uit dat de thin-capitalisationregeling niet wordt toegepast indien de belastingplichtige geen onderdeel is van een groep of indien hij en zijn groep samenvallen. Met dit laatste wordt bedoeld op de figuur van de fiscale eenheid. Indien de belastingplichtige met zijn in de zin van art. 2:24b BW verbonden lichamen een fiscale eenheid vormt, mist de thin-capitalisationregeling toepassing. Dit laatste kan tot sfeerovergangen leiden – het voor de toekomst wel of niet van toepassing worden van art. 10d, Wet Vpb 1969 – zonder dat een wijziging in de financiële verhoudingen binnen de groep daartoe aanleiding geeft. Zo zal art. 10d, Wet Vpb 1969 geen toepassing meer kunnen vinden indien de groepsleden gezamenlijk een fiscale eenheid gaan vormen of als een buitenlandse dochter (het éne groepslid) wordt omgezet in een vaste inrichting van haar Nederlandse moeder (het andere groepslid). Daarentegen kan het artikel anders dan voorheen wel van toepassing worden als de hiervoor bedoelde fiscale eenheid verbreekt of als een buitenlandse vaste inrichting wordt omgezet in een in het buitenland gevestigde dochter

³⁶ Zie de Nota van Wijziging, Tweede Kamer 29210, nr. 8, blz. 17, 2003-2004. Daarin wordt naar aanleiding van art. 10d, lid 3, Wet Vpb 1969 verklaard: “Daarbij wordt aangeknoopt bij het concernbegrip van art. 10a, Wet Vpb”.

(deze kan sinds de invoering van het gewijzigde regime voor de fiscale eenheid geen onderdeel zijn van een fiscale eenheid)³⁷.

Nu kunnen deze sfeerovergangen worden gebillijkt voorzover door de voeging of de omzetting in een vaste inrichting respectievelijk de ontvoeging of de omzetting in een buitenlandse dochter schulden verdwijnen respectievelijk tot leven komen voor de Vpb (het gaat in deze samenhang dus om schulden aan andere leden van de groep in de zin van art. 2:24b BW). Anders wordt het met betrekking tot schulden die zijn aangegaan bij verbonden lichamen die geen onderdeel vormen van de groep. Stel dat een fiscale eenheid verbreekt respectievelijk dat een buitenlandse groepsdochter wordt opgericht en dat vóór deze feiten door de fiscale eenheid schulden als bedoeld in de vorige zin zijn aangegaan. Door het verbreken van de fiscale eenheid respectievelijk de oprichting van de buitenlandse dochter dreigt de aftrek van deze rente te worden gekort, terwijl voortzetting van de fiscale eenheid respectievelijk het achterwege blijven van de oprichting van de dochter op de voet van art. 10d, lid 2, Wet Vpb 1969 niet zou hebben geleid tot het ontstaan van een (mogelijke) aftrekbeperking.

Naar ik meen, had de wetgever gegeven de hiervoor als laatste gepresenteerde effecten dan ook moeten vermijden door in art. 10d, lid 3, Wet Vpb 1969 op te nemen dat de rente alleen van aftrek wordt uitgesloten voorzover zij verschuldigd is aan een verbonden lichaam dat lid is van een groep in de zin van art. 2:24b BW. De huidige regelgeving leidt ertoe dat ook groepsfinanciering betrokken van niet groepsleden kan worden betrokken in de aftrekbeperking. In het bijzonder bij een sfeerovergang die afhankelijk is van de toepassing van art. 10d, lid 2, Wet Vpb 1969 komt dit tot uitdrukking.

3.5.3 Omzetting van schulden en crediteurenwisseling

Aan toepassing van art. 10d, Wet Vpb 1969 kan niet alleen worden ontkomen door op het juiste moment een fiscale eenheid aan te gaan of een buitenlandse dochter om te zetten in een vaste inrichting. Toepassing van het artikel valt ook te vermijden door reductie van het voor de toepassing van art. 10d, lid 4 en 5, Wet Vpb 1969 in

³⁷ A.C.P. Bobeldijk en A.W. Hofman, Enkele aspecten van de voorgestelde thin-capitalisationwetgeving, Maandblad Belastingbeschouwingen 2003/11, blz. 353.

aanmerking te nemen vreemd vermogen. Dit kan door schulden aangegaan binnen de groep om te zetten in eigen vermogen of door deze te hybridiseren. Dat wil zeggen: om te zetten in leningen in de zin van art. 10, lid 1, onderdeel d, Wet Vpb 1969. Deze laatste mogelijkheden, ook weer te kwalificeren als sfeerovergangen, moeten met zorg worden toegepast. Zij hebben alleen een gunstig effect als de crediteur van de lening na omzetting aanspraak kan maken op de deelnemingsvrijstelling. Op die manier wordt namelijk voorkomen dat de als gevolg van de omzetting opgetreden niet-aftrekbaarheid van de vergoeding resulteert in een dubbele heffing omdat de aandeelhouder/crediteur geen aanspraak kan maken op de deelnemingsvrijstelling.

Een andere methode om aan de werking van art. 10d, Wet Vpb 1969 te ontkomen, is het bewerkstelligen van een crediteurenwisseling voorzover vorderingen berusten bij verbonden lichamen. Zo kan gedacht worden aan de overdracht van deze vorderingen aan verbonden natuurlijke personen. De vorderingen blijven dan binnen dezelfde interessesfeer, maar de overdracht leidt ertoe dat ook in het geval van een teveel aan vreemd vermogen de aftrek van de rente niet in gevaar komt. Immers art. 10d, lid 3, Wet Vpb 1969 belemmert de aftrek niet.

De in de vorige alinea geschetste overdracht van vorderingen heeft overigens zijn prijs voor de IB. Immers de verbonden natuurlijke personen zijn aanmerkelijkbelanghouder en worden door het overnemen van de vorderingen tevens terbeschikkingstellers in de zin van art. 3.92, Wet IB 2001. Daarmee lijkt het voor de Vpb gewonnen voordeel meer dan volledig te worden verspeeld in de sfeer van de IB indien het marginale tarief voor de terbeschikkingsteller 52% bedraagt. Bedacht moet evenwel worden dat toepassing van art. 10d, Wet Vpb 1969 op rente die wordt uitgekeerd in de sfeer van de Vpb aanleiding geeft tot het ontstaan van dubbele heffing. Bij wijze van voorbeeld kan het volgende worden opgevoerd. Om een niet-aftrekbare rentebetaling van € 10.000 te kunnen doen, moet een aan de Vpb onderworpen debiteur € 15.267 winst behalen. De over deze winst door de debiteur verschuldigde Vpb bedraagt 34,5% van € 15.267 is € 5.267, terwijl de aan de Vpb onderworpen ontvanger van de rente 34,5% van € 10.000, dat is € 3.450 aan Vpb is verschul-

digd. Per saldo bedraagt de Vpb-druk dan € 8.717 van € 15.267, oftewel 57%. Wordt ook rekening gehouden met een aanmerkelijk-belangclaim van nominaal 25% over de netto-rente die bij de crediteur³⁸ resteert, 25% van € 6.550, dat is € 1.637,50, dan bedraagt de gezamenlijke druk van IB en Vpb € 10.354,50 van € 15.267, oftewel 68%. Worden de uitkomsten van dit voorbeeld vergeleken met de eerder vermelde belastingdruk van 52% bij de verbonden natuurlijke personen, dan kan dus niet worden gezegd dat een overdracht als bedoeld in de vorige alinea leidt tot een hogere belastingdruk.

Daarnaast moet ook het volgende worden bedacht. Indien de terbeschikkingsteller in het buitenland woont, is hij op grond van art. 7.2, lid 1, onderdeel c en lid 2, Wet IB 2001 buitenlands belastingplichtig in Nederland en zal hij evenzeer aan een marginaal tarief van 52% kunnen zijn onderworpen als een binnenlands belastingplichtige terbeschikkingsteller. Tot deze Nederlandse heffing komt het evenwel niet of maar in bescheiden mate indien een belastingverdrag³⁹ het inkomen behaald met de terbeschikkingstelling geheel of gedeeltelijk ter belastingheffing toewijst aan de verdragstaat waar de belastingplichtige woont⁴⁰. Indien het marginale belastingtarief duidelijk beneden het Nederlandse marginale tarief van 52% ligt, zal eveneens duidelijk zijn dat met de overdracht aan verbonden natuurlijke personen van geldleningen die bij de debiteur onder het bereik van art. 10d, Wet Vpb 1969 dreigen te vallen voordeel kan worden behaald⁴¹.

³⁸ Aangenomen wordt dat in eventueel aanwezige schakels tussen de aanmerkelijk-belanghouder en de crediteur geen verdere heffing van Vpb plaatsvindt.

³⁹ Memorie van Antwoord, Eerste Kamer 26727 en 26728, nr. 202a, blz. 125, 1999-2000.

⁴⁰ In bijvoorbeeld art. 11 en 23A van het OESO-modelverdrag 1992-2000/ 2001 is voor een terbeschikkingstelling als in de hoofdtekst aan de orde een beperkt heffingsrecht opgenomen voor de bronstaat van de rente onder de verplichting voor de woonstaat de belasting betaald aan de bron staat te verrekenen met de in de woonstaat verschuldigde belasting.

⁴¹ Vergelijk in dit verband de gezamenlijke druk van de diverse Zwitserse belastingen naar het inkomen die in een aantal cantons onder 35% blijft (zie de internetpagina www.taxation.ch).

Hoewel de staatssecretaris van Financiën⁴² de huidige redactie van art. 10, lid 3, Wet Vpb 1969 ook als argument heeft gebruikt om aan te tonen dat art. 10d, Wet Vpb 1969 in de regel geen belemmering oplevert bij bedrijfsopvolgingen, vraag ik mij af of de wetgever zich op termijn in de huidige redactie zal kunnen vinden. Ik verwijs in dit verband naar de ontwikkeling die zich heeft voorgedaan met betrekking tot de regeling die oorspronkelijk was opgenomen in art. 15, lid 4, Wet Vpb 1969 (oud) en thans in art. 15ad, Wet Vpb 1969. Aanvankelijk viel alleen rente verschuldigd aan verbonden lichamen binnen de reikwijdte van de aftrektemporisering. Inmiddels geldt dit ook voor rente verschuldigd aan natuurlijke personen⁴³.

⁴² Nota naar aanleiding van het Nader Verslag, Tweede Kamer 29210, nr. 25, blz. 14 en 15, 2003-2004 en Tweede Kamer 29210, nr. 34, 2003-2004, vraag 9.

⁴³ De tekst van art. 15, lid 4, Wet Vpb 1969 luidde voorzover van belang “Indien ingevolge het eerste lid de belasting van een dochtermaatschappij wordt geheven alsof deze is opgegaan in de moedermaatschappij komen renten - kosten en valutaresultaten daaronder begrepen - ter zake van geldleningen welke rechtens dan wel in feite direct of indirect zijn verschuldigd aan een verbonden lichaam en welke verband houden met de verwerving van aandelen of winstbewijzen in die dochtermaatschappij dan wel schuldvorderingen op die dochtermaatschappij die bij de dochtermaatschappij-schuldenaar feitelijk functioneren als eigen vermogen in de zin van artikel 10, eerste lid, onderdeel d, in de acht volgende jaren nadat alle aandelen in de dochtermaatschappij in het bezit zijn gekomen van de moedermaatschappij, slechts in aftrek tot het bedrag dat de winst van de maatschappij die de geldlening heeft opgenomen zou hebben belopen zonder toepassing van het eerste lid en zonder rekening te houden met de hiervoor bedoelde renten”. De tekst van art. 15ad, Wet Vpb 1969 luidt voorzover relevant: “Renten - kosten en valutaresultaten daaronder begrepen - ter zake van geldleningen die verband houden met de verwerving door een maatschappij van aandelen - daaronder begrepen een kapitaalstorting - in een andere maatschappij en die rechtens dan wel in feite direct of indirect zijn verschuldigd aan een lichaam of een natuurlijk persoon die met de eerstbedoelde maatschappij is verbonden, komen in het jaar waarin de fiscale eenheid ten aanzien van deze maatschappijen tot stand komt en de daarop volgende zeven jaren slechts in aftrek tot het bedrag dat de winst van de fiscale eenheid zou belopen zonder rekening te houden met het aan die andere maatschappij en de maatschappijen waarin die maatschappij ten tijde van de verwerving een belang had als bedoeld in artikel 10a, vierde lid, toe te rekenen deel daarvan en voorts zonder rekening te houden met de hiervoor bedoelde renten alsmede winst waarop een regeling ter voorkoming van dubbele belasting van toepassing is”.

4 Afsluiting

Hoewel de hiervoor aan de orde gestelde sfeerovergang noodzakelijkerwijs hebben geleid tot een beschrijving met een hoog fiscaal-technische karakter, geeft deze beschrijving, mijns inziens, niet alleen aan dat de toepassing van de Vpb zo hier en daar moeizaam kan verlopen. Zij geeft bovendien aan dat de Wet Vpb 1969 een mate van complexiteit heeft bereikt die serieus de vraag doet rijzen of de wet nog wel uitvoerbaar is. Mijns inziens kan daaraan inmiddels worden getwijfeld. Wat mij betreft zouden de politiek en de wettenmakers op het ministerie van Financiën dan ook eens beter moeten luisteren naar de slogan: leuker kunnen we het niet maken, wel makkelijker.

Dankwoord

In deze schriftelijke versie van mijn oratie wil ik van de gelegenheid gebruik maken om een dankwoord ‘uit te spreken’.

Mijn dank gaat uit naar allen die betrokken waren bij mijn benoeming. Ik streef ernaar mijn nieuwe functie op een waardige wijze te vervullen zodat ik het in mij gestelde vertrouwen kan waarmaken.

Waarde Booij, beste Dick,
Jij was degene bij wie ik mijn eerste wetenschappelijke publicaties schreef. Daar heb ik veel van geleerd. Bovendien zal ik je luisterende oor en je grote hart voor het wel en wee van mij persoonlijk en de vakgroep nooit vergeten.

Waarde Nooteboom, beste Noot,
Ik beschouw ons gezamenlijke project ‘Wegwijs in de Vennootschapsbelasting’ van weleer als één van de belangrijkste fundamenten onder mijn hoogleraarschap. Zonder dit boek, waaraan wij beiden hebben geleden, zou het waarschijnlijk nooit zover zijn gekomen.

Waarde Blokland, beste Tom,
Jij was mijn promotor. Voorzover ik nog niet wist wat werken was, heb jij het mij wel geleerd. Het schrijven van een proefschrift kent zijn donkere momenten. Jij hebt mij daardoor heen geholpen.

Waarde Van Zadelhoff, beste Bart,
Voorzover ik er nog aan mocht twijfelen, doordring jij mij keer op keer van het feit het hoogleraarschap niet lichtvaardig op te vatten. Ik zal dat dus niet doen. Echter: een vrolijk moment is zo nu en dan niet weg. Ik hoop nog vele met je te beleven.

Waarde Burgers, beste Irene,
Wij kennen elkaar al sinds onze studietijd en hebben sindsdien dezelfde werkgever gediend. Wij beiden delen als fiscaal economen het enthousiasme voor het belastingrecht. Ik hoop dat het enthousiasme

siasme ons blijft vergezellen tot meerdere eer en glorie van het fiscale onderzoek in Groningen.

Waarde Freudenthal, beste Rubin,
Jouw komst naar Groningen beschouw ik als een verrijking voor het fiscale onderwijs en onderzoek in Groningen. Wij zijn tegelijkertijd benoemd. Ik hoop dat dit gemeenschappelijke element in onze geschiedenis uitzicht biedt op een langdurige en goede samenwerking binnen de sectie Belastingrecht. Ik heb er alle vertrouwen in.

Beste collega's van de sectie Belastingrecht,
Sinds 1984 verkeer ik in jullie midden. Ik heb de collegiale sfeer binnen eerst de vakgroep en nu de sectie Belastingrecht altijd zeer gewaardeerd. Ik hoop in mijn nieuwe hoedanigheid het goede uit het verleden op zowel professioneel als persoonlijk gebied te kunnen voortzetten. Dat de toekomst niet altijd zonder zorgen is, bewijst het recente verleden. Er blijft werk aan de winkel, maar samen komen we er wel. Ik dank jullie voor het in mij gestelde vertrouwen.

Beste dames en heren studenten,
Belastingrecht is geen eenvoudige studie. Bovendien lijkt het ieder jaar complexer te worden. Dat is niet alleen een uitdaging voor u maar ook voor mij. Ik blijf mijn best doen het u allemaal zo goed mogelijk uit te leggen, maar eenvoudiger dan het is kan ik het ook voor u niet maken.

Beste pa en ma, beste Cor,
Met jullie deel ik vrijwel mijn gehele leven. Jullie steun bij alles wat ik in de loop van de tijd heb ondernomen, is voor mij onmisbaar geweest. Op goede en minder goede momenten waren jullie er altijd. Mijn dank daarvoor.

Lieve Angelique, Emma en Anne,
Lieve oogappels. Jullie zijn voor mij onmisbaar.

Ik heb gezegd.